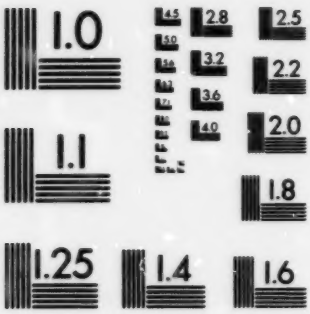
MS109

Micromedia Limited




MICROCOPY RESOLUTION TEST CHART
NATIONAL BUREAU OF STANDARDS 1963-A

This statement was filmed with this document.
If the pages of the document are less clear
than this statement it is due to the poor
photographic quality of the document.

NATIONAL MICROGRAPHICS ASSOCIATION

24x

500 RUE ST-FRANÇOIS-XAVIER • MONTRÉAL, QUÉ. • H2Y 2T6 • TÉLÉPHONE 844-9571

**Mémoire sur le projet de loi 106**
**"Loi portant réforme au Code civil**
**du Québec sur le droit des personnes"**

**Mars 1983**

# MÉMOIRE PRÉSENTÉ

# PAR LA CHAMBRE DE COMMERCE DU QUÉBEC

# À LA COMMISSION PERMANENTE DE LA JUSTICE

# SUR LE PROJET DE LOI NO 106

# "LOI PORTANT RÉFORME AU CODE CIVIL DU QUÉBEC

# SUR LE DROIT DES PERSONNES"

MARS 1983

La Chambre de commerce du Québec est heureuse d'avoir l'occasion de soumettre à la Commission ses observations et recommandations sur le projet de loi NO 106 "Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes".

La Chambre est une fédération comptant quelque 200 chambres de commerce locales qui regroupent près de 40,000 membres au Québec. La Chambre compte aussi plus de 3000 entreprises membres qui y adhèrent directement.

Les objectifs de la Chambre sont de favoriser le progrès économique, civil et social du Québec.

## SYNOPSIS


I INTRODUCTION 1

II DES PERSONNES 2

1. L'application des droits de la personnalité 2

1.1 De la jouissance et de l'exercice des droits civils 3
1.2 De l'intégrité de la personne 5
1.3 Du respect des droits de l'enfant 6
1.4 Du respect de la réputation et de la vie privée 7

2. Du respect du corps après le décès 8

3. Du nom 10

3.1 Son attribution 10
3.2 Du changement de nom 11
3.3 Du changement de la mention du sexe 12

4. Du domicile 14

5. De l'état civil 15

III DES PERSONNES MORALES 18

1. Le Code civil primerait-il sur les lois des compagnies? 18

2. Vers la création d'un nouveau régime 22

2.1 La personnalité morale 22
2.2 Un nouveau régime de responsabilité 23
2.3 La place des sociétés constituées hors du Québec 30

3. Certains problèmes et articles particuliers 32

3.1 Problématique des définitions 32
3.2 Rédaction et portée de certains articles 35

IV CONCLUSION 38

## I INTRODUCTION

La réforme du Code civil est une entreprise particulière qui a généré de longs travaux préparatoires et maintes consultations. L'enjeu est d'importance puisque le Code est la base de droit codifié, réflète l'évolution de la société et règle les rapports qu'ont les citoyens entre eux.

Le Code forme un tout indissociable; pourtant notre analyse portera seulement sur le Livre premier du droit des personnes.

Nos commentaires visent un seul but: s'assurer que les droits de la personne soient respectés et reconnus et pour ce, il ne doit y avoir aucun doute possible sur le sens et la portée des articles.

## II DES PERSONNES

### 1. Les droits de la personnalité s'appliquent à qui?

Ce titre général regroupe les six chapitres suivants:

1. De la jouissance des droits civils (art. 1 à 4)
2. De l'exercice des droits civils (art. 5 à 10)
3. De l'intégrité de la personne (art. 11 à 29)
4. Du respect des droits de l'enfant (art. 30 à 32)
5. Du respect de la réputation et de la vie privée (art. 33 à 36)
6. Du respect du corps après le décès (art 37 à 44)

Certains de ces chapitres ne s'appliquent qu'aux personnes humaines de par leur essence même: celui sur le respect des droits de l'enfant, celui sur le respect du corps après le décès et celui sur l'intégrité physique. Quant aux autres chapitres, ils devraient tous s'appliquer aussi aux personnes morales (corporations, sociétés et associations) dont les droits et obligations particulières sont régis à part, dans le titre neuvième du projet de loi (art. 312 à 399). L'Office de revision du Code civil avait présenté son rapport clair dans ce sens: elle avait suggéré un titre premier sur la personnalité juridique conférant à la fois l'exercice des droits

civils et le respect de la vie privée. Ensuite, elle avait distingué les droits spécifiques des personnes morales et humains dans des titres distincts.

Etant donné la disposition particulière du titre premier du projet de loi, nous l'examinerons en regardant à la fois son contenu et son application.

## 1.1 De la jouissance et de l'exercice des droits civils

Article 1:

L'être humain possède la personnalité juridique. Il est sujet de droit depuis sa naissance jusqu'à sa mort.

Article 2:

La personne humaine a la pleine jouissance des droits civils. Elle ne peut y renoncer.

Article 3:

La personne est titulaire d'un patrimoine.

Celui-ci peut être divisé ou faire l'objet d'affectation, mais dans la seule mesure prévue par la loi.

Article 4:

La personne est aussi titulaire de droits et d'obligations extra-patrimoniaux qui lui sont propres.

Ces articles reprennent les grands principes déjà reconnus dans le Code civil, sauf l'article 4 qui emploie une nouvelle expression, "les droits extrapatrimoniaux"; il est toutefois nécessaire de l'affirmer puisque le projet de loi reconnait plus loin plusieurs de ces droits (droit au respect de la réputation, droit au nom).

Seule la formulation des articles 3 et 4 manque de précision: on y emploie le mot "personne" comparativement aux articles 1 et 2 qui qualifient la personne "humaine". Ainsi, les articles 3 et 4 s'appliquent-ils indistinctivement aux personnes humaines et morales? Si oui, pourquoi avoir répéter les mêmes dispositions au titre des personnes morales, pour celles-ci, à l'article 319?

> Article 319:
>
> Les personnes morales sont titulaires d'un patrimoine. Elles ont aussi des droits et des obligations extra-patrimoniaux propres à leur nature.

Les articles 1 et 2 sont aussi reproduits au titre des personnes morales aux articles 317 et 320.

Si l'intention du législateur est d'appliquer ces chapitres aux seules personnes humaines, l'emploi du terme "humain" devrait être reproduit à chaque article. Sinon que l'on fasse un titre

général applicable aux personnes humaines et morales, en utilisant seulement le mot "personne" qui, selon la Loi d'interprétation, inclut déjà les corporations.

1.2 De l'intégrité de la personne

Article 11:

> La personne est inviolable et a droit à son intégrité.
>
> Il ne peut lui être porté atteinte sans son consentement libre et éclairé donné suivant la loi ou sans que celle-ci ne l'autorise.

Malgré que les articles qui suivent dans ce chapitre traitent d'intégrité physique, nous espérons que l'intention du législateur au mot "personne" est d'y comprendre aussi les corporations, dans cet article 11.

Entre autres, il y a l'article 23:

> L'aliénation d'une partie de son corps doit être gratuite, à moins que son objet ne soit une partie du corps susceptible de régénération.

Cet article manque de précision: une personne peut bien vendre ses cheveux (s'ils sont considérés comme une partie du corps) et il y pas de risque pour la santé. Si, par exemple, on considère que le sang est une partie du corps qui se régénère, il y aurait danger de voir s'instaurer un commerce de banques de sang, surtout en période de crise économique et ce pourrait

peut-être être dommageable à la santé. Il y aurait lieu soit d'enlever cette disposition ou de rajouter que "dont l'aliénation répétée ne comporte aucun danger pour la santé".

1.3 Du respect des droits de l'enfant

L'article 30 concorde avec l'article 39 de la Charte des droits et libertés de la personne:

> Article 30:
>
> Tout enfant a droit à la protection, à la sécurité et à l'attention que ses parents ou les personnes qui en tiennent lieu peuvent lui donner.

Il s'agit là d'une initiative importante, celle d'inscrire les droits fondamentaux des enfants qui n'étaient pas auparavant spécifiés, définis et qui maintenant à l'article 31, doivent guider le tribunal dans son appréciation.

> Article 32:
>
> Le tribunal peut, chaque fois qu'il est saisi d'une demande mettant en jeu l'intérêt d'un enfant, donner à cet enfant la possibilité d'être entendu.

Il aurait été préférable d'inscrire "doit" et ne pas laisser ce droit facultatif s'il est possible d'entendre l'enfant, selon son âge, par exemple.

## 1.4 Du respect de la réputation et de la vie privée

Les articles 33 à 36 seraient de droit nouveau.

> Article 33:
>
> Toute personne a droit au respect de sa réputation et de sa vie privée; il ne peut y être porté atteinte sans son consentement ou sans que la loi ne l'autorise.

Nous sommes satisfaits de l'énoncé de l'article 33, car "toute personne" englobe les personnes morales pouvant être atteintes par des demandes sur leurs informations privilégiées, l'espionnage commercial et industriel, etc.

> Quant à l'article 34:
>
> "L'utilisation du nom, de l'image ou de la voix d'une personne, sans son consentement et à une autre fin que l'information légitime du public, donne à cette personne, outre tout autre recours, le droit de demander qu'il y soit mis fin".

Cet article contredit l'article 33 en restreignant sa portée car on semble limiter les cas permis à ceux visant l'information légitime du public. "L'information légitime" n'a pas un sens légal connu; son interprétation pourrait être très large (tout ce qui touche à l'information) ou très restreinte (selon l'interprétation des tribunaux dans chaque cas particulier). De plus, le caricaturiste et l'humoriste, par exemple, n'informent

pas le public mais ne contreviennent à aucune loi ce faisant. Il faudrait donc remplacer "et à une autre fin que l'information légitime du public" par "ou sans que la loi ne l'autorise".

## 2. Du respect du corps après le décès

Les articles 37 à 44 sont nouveaux. Il est prévu qu'une personne même mineure peut donner son cadavre ou autoriser sur celui-ci des prélèvements en exprimant sa volonté par écrit ou verbalement devant deux témoins (article 38).

L'article 39 prévoit que des médecins pourraient effectuer des prélèvements même sans consentement.

> Article 39:
>
> Un médecin peut effectuer un prélèvement sur un cadavre si, à défaut de volontés connues du défunt, il obtient le consentement du conjoint ou, à défaut de conjoint ou en cas d'empêchement de celui-ci, d'un proche parent.
>
> Ce consentement n'est pas nécessaire lorsque deux médecins attestent, par écrit, l'impossibilité de l'obtenir en temps utile, l'urgence de l'intervention et l'espoir sérieux de sauver une vie humaine.

Il est inacceptable qu'une tierce partie (le médecin) puisse disposer sans consentement du corps du décédé d'autant plus qu'à ce dernier, on lui reconnaît expressément le droit de le faire à

l'article 38, de son vivant. Il est minimal d'exiger le consentement d'un conjoint ou d'un parent pour prévoir les cas spécifiques de refus basé sur le libre choix et sur des motifs personnels, religieux ou autres.

Le second paragraphe de l'article 39 devrait être enlevé.

Quant au mode de disposition du cadavre, l'article 37 n'est pas clair: on dit que, "A défaut de volontés exprimées par le défunt, on s'en remet à l'usage". Qui s'en remet à l'usage? et quel est l'usage? Il varie dans le temps, présentement, les entrepreneurs de pompes funèbres offrent tout aussi bien les services d'inhumation que d'incinération et plus tard, la cryogénie deviendra peut-être un usage courant.

Celui ou celle qui devrait choisir devrait être précisé: soit le conjoint, la famille ou les successibles, soit selon l'usage des membres de la famille ou par celui qui entreprend les demandes pour régler les funérailles. Ou il serait recommandable de ne faire aucune mention à l'usage, en cas de défaut de volontés exprimées.

Concernant les demandes d'autopsie, elles sont régies par les articles 41 et 42:

> Article 42:
>
> Lorsque les circonstances d'un décès le justifient, le tribunal ou un coroner peut, sur demande d'un médecin ou de toute personne intéressée, ordonner l'autopsie du défunt.

Il y aurait peut-être lieu de limiter aux médecins et aux assureurs les demandes d'autopsie.

## 3. Du nom

### 3.1 Son attribution

**Article 46:**

> On attribue à l'enfant, au choix de ses père et mère, un ou plusieurs prénoms, ainsi que le nom de l'un d'eux ou un nom composé d'au plus deux parties provenant des noms de ses père et mère.

Cet article, sur le nom accordé à l'enfant, sera source de confusion. Il aurait été préférable de suivre la coutume établie au Québec, celle d'attribuer à l'enfant le nom patronymique du père. Ainsi rédigé, cet article n'impose pas d'attribuer le même nom à tous les enfants: un enfant pourrait avoir un nom composé et un autre seulement un nom. De plus, donner une première fois un nom composé, n'engendre pas trop de problèmes mais que dire de la deuxième génération si les deux parents ont des noms composés? "Deux parties" s'entend-il par deux noms ou deux parties déjà composées (représentant quatre noms)?

Cet article laisse la porte ouverte à des casse-têtes incommensurables pour les parties non impliquées: soit pour retracer les héritiers d'une succession ou surtout pour retrouver tout simplement quelqu'un, sans point de référence solide!

Quant aux personnes directement impliquées, les père et mère, l'application de cet article laissera place à des complications déjà prévisibles et même prévues puisqu'à l'article 47, il est dit "En cas de désaccord...le directeur de l'état civil attribue un nom composé à l'enfant."

Le gouvernement doit même prévoir des mesures correctives aux problèmes qu'il crée.

### 3.2 Du changement de nom:

Quant aux nouvelles mesures sur le changement de nom, elles simplifient considérablement les procédures habituelles, on procèderait par voie administrative, devant le directeur de l'état civil, plutôt que par requête au Ministre de la Justice (1), dans les cas prévus à l'article 55.

(1) Loi sur le changement de nom, L.R.Q. c.10, article 3.

Article 55:

Le changement de nom peut être autorisé par le directeur de l'état civil:

1. lorsque le nom généralement utilisé ne correspond pas à celui qui est inscrit dans l'acte de naissance;

2. lorsque le nom est d'origine étrangère ou trop difficile à prononcer ou à écrire dans sa forme originale;

3. lorsqu'il prête au ridicule ou est frappé d'infamie.

Il peut aussi être autorisé pour tout autre motif jugé suffisant qui ne ressortit pas à la compétence exclusive du tribunal.

On garde aussi la balise exigeant qu'un citoyen canadien doit être domicilié au Québec depuis un an, tirée de la Loi sur le changement de nom. Quant au changement de nom par voie judiciaire, en cas de changement dans la filiation, de retrait de l'autorité parentale (article 61), il est prévu avec justesse que le tribunal appelé à statuer sur un changement de fond puisse par la même occasion autoriser le changement de forme correspondant et demandé par les parties.

## 3.3 Du changement de la mention du sexe

Article 69:

Le directeur de l'état civil peut, à la demande d'une personne qui a subi avec succès des traitements médicaux et les interventions chirurgicales impliquant une modification structurale des organes sexuels et destinés à changer ses caractères sexuels apparents, modifier les mentions du prénom et du sexe figurant à son acte de naissance.

Cet article de droit nouveau permet à un tanssexuel de changer son prénom et la mention du sexe sur son acte de naissance. Puisque qu'à l'article 70, des médecins doivent attester de la réussite de l'opération, pourquoi dire que le directeur de l'état civil "peut" modifier les mentions? Son rôle ne devrait pas être facultatif mais bel et bien obligatoire, "il doit" le faire si les médecins ont attesté et si les autres conditions sont remplies (être majeur, non marié, etc).

Les effets du changement de prénom et de mention du sexe seront les mêmes que ceux du changement de nom (article 72). Les articles 65 à 68 s'appliqueront: le changement de nom prend effet à compter de la décision (article 65) et il n'affecte en rien les droits et obligations d'une personne (article 66). Les anciens documents sont réputés faits sous le nouveau nom et peuvent être rectifiés par l'indication du nouveau nom (article 67). On prévoit même que les actions sont continuées sous le nouveau nom sans reprise d'instance (article 68). Ce dernier effet laisse entrevoir une lacune: il est applicable en autant que les changements de nom ou de sexe soient retraçables. Aucune disposition ne garantit les moyens de retrouver une personne contre qui action est prise ou qui avait tout simplement de multiples obligations à remplir. Il faut instaurer un mécanisme permettant de reconnaître ceux qui ont changé de nom ou de sexe.

## 4. Du domicile

Article 73:

Le domicile d'une personne est au lieu de sa résidence principale à moins qu'elle n'ait manifesté l'intention de le maintenir au lieu de sa résidence principale antérieure.

Article 74:

Le changement de domicile s'opère par le fait d'établir sa résidence principale dans un autre lieu sans manifester son intention de maintenir son domicile antérieur; il s'opère aussi par l'abandon du domicile antérieur qui avait été maintenu.

Ces articles doivent rencontrer le but visé: assurer la reconnaissance facile du domicile étant donné que cette notion est au centre des relations juridiques et de l'exercice des droits civils. Le domicile détermine le lieu d'ouverture de la succession (art. 600c.c.), l'inscription du domicile des demandeurs et des défendeurs doit se retrouver sur toutes les procédures, le domicile est un critère déterminant de la juridiction de nos tribunaux (art. 68 et ss. C.P.). Dans le code civil, aux articles 79 et suivants, le domicile était le lieu du principal établissement et le changement de domicile s'opérait avec l'intention d'y faire son principal établissement. A l'article 74 du projet de loi, on applique a contrario les anciens articles en changeant la présomption. A

l'article 75, on dit que la preuve de l'intention résulte des faits et des circonstances: de quelle intention s'agit-t-il? Seul l'article 73 traite de l'intention de maintenir sa résidence principale au lieu de sa résidence principale antérieure. Quant à l'article 74, sur le changement de domicile, il dit que le changement s'opère par le fait d'établir sa résidence principale dans un autre lieu sans manifester son intention de maintenir son domicile antérieur: on ne peut donc pas prouver une intention qui n'existe pas.

Il y aurait deux poids deux mesures qui ne règlent aucunement la question du domicile puisque celui-ci demeure toujours une question de faits: il serait donc préférable de reproduire les anciens articles du Code civil ou d'enlever les références à l'intention, surtout à l'article 75 qui ne se réfère qu'à l'article 73 et ne touche pas le changement de domicile (article 74).

## 5. De l'état civil

Ce titre reprend les grands principes déjà couverts dans le Code civil: que les actes de naissance, de mariage et décès sont les seuls actes de l'état civil, qui doivent être déclarés et inscrits sur registre. Les possibilités de modification et de

rectification demeurent prévues ainsi que les technicalités afférentes.

Force nous est de constater que l'on fonctionnarise toute la procédure puisque les déclarations de naissance devront être faites par les parents directement au directeur de l'état civil: les autorités religieuses de toutes confessions n'auront plus le rôle de tenir leurs registres (naissance, mariage) sauf celui de baptiser leurs ouailles.

Auparavant, les gens qui ne désiraient pas faire baptiser leurs enfants étaient surement mal avantagés puisqu'à toutes fins utiles, il était plus simple de passer par les autorités religieuses pour les enregistrer. Le Code Civil ne prévoyait pas la simple déclaration de naissance.

Mais le défaut de choix antérieur doit-il être reproduit sous une forme séculaire quand la majorité de la population, de croyance catholique, protestante, juive ou autres tient à ses coutumes? Pourquoi ne pas garder les deux modes de registre? D'une part accommoder ceux qui veulent prendre la voie laique en permettant l'enregistrement au Palais de justice du district le plus proche de la résidence des parents. D'autre part en conservant le rôle des autorités religieuses déjà organisées pour tenir les registres, présentes dans les endroits très reculés du Québec et qui assurent un service satisfaisant et rapide.

Ces nouvelles dispositions ne suivent pas le changement de mentalité des citoyens, bien au contraire, il faudrait publiciser les nouvelles obligations des parents, de déclarer la naissance de leur enfant dans les trente jours au directeur de l'état civil qui pourrait être très éloigné de la résidence familiale!

En ce qui concerne les actes de naissance, l'article 262 prévoit que l'accoucheur dressera un constat de la naissance et en remettra l'original à ceux qui doivent déclarer la naissance (article 263), soit les père et mère ou une autre personne si elle y est autorisée par l'un des parents (article 265).

Pourquoi écrire l'accoucheur? En majorité, les médecins pratiquent les accouchements et l'emploi terminologique d'"accoucheur" n'est jamais utilisé dans la profession médicale (obstétricien est sûrement plus courant!). La profession de sage-femme n'est même pas encore reconnue au Québec. Si des femmes accouchent à la maison, on aurait pu simplement écrire "le médecin, ou toute autre personne qui a assisté la mère ou la mère elle-même" pour prévoir les quelques exceptions. De plus, le constat ne correspond à aucune pratique habituelle: va-t-il falloir préciser sa forme dans un règlement? comme dans une loi statutaire? On s'éloignerait sensiblement de la vocation du Code civil.

## III DES PERSONNES MORALES

### 1. Le Code civil primerait-il sur les lois des compagnies?

Le projet de loi crée un titre nouveau sur les personnes morales pour remplacer le chapitre sur les corporations du Code civil. Les articles 352 à 371 de ce dernier comprenaient les genres de corporation, citaient leurs droits et privilèges mais ne prévoyaient leur fonctionnement. Il fallait se référer aux "lois générales applicables à l'espèce", selon la teneur de plusieurs articles.

Ces lois spéciales régissent depuis fort longtemps la création et le fonctionnement des corporations: depuis la Loi sur les compagnies, pour les compagnies constituées au Québec, jusqu'aux lois fédérales (Loi concernant les corporations canadiennes, Loi régissant les sociétés commerciales canadiennes) en passant par les lois créant les corporations religieuses, les sociétés de la Couronne, etc.

De plus, le fonctionnement de chaque type de corporation peut varier; on n'a qu'à se référer à la loi de sa constitution et/ou aux statuts de constitution pertinents pour s'en faire une idée plus précise.

Il nous apparaît donc inutile de préciser le mode de fonctionnement des corporations dans le Code civil: il y a là dédoublement et risque de confusion d'autant plus que certains articles contreviennent aux dispositions de lois spécifiques régissant certaines corporations, e.g. les compagnies d'assurances, les coopératives.

> Par exemple, l'article 340 du projet de loi stipule que "La personne morale peut, dans un délai raisonnable, ratifier l'acte accompli dans son intérêt avant sa constitution..."

Ceci ne contreviendrait pas à l'article 14 de la Loi sur les sociétés commerciales canadiennes qui prévoit un délai raisonnable pour ce faire mais contrevient tout de même à l'article 123.7 de la Loi sur les compagnies, Partie I, qui limite à 90 jours le délai de ratification.

Non seulement les articles du projet de loi ne reflètent-ils pas de façon objective les réalités relatives au genre de constitution, mais il est quasiment impossible de déterminer quelles dispositions s'appliqueront entre le Code civil et les autres lois visées.

> A l'article 324, il est dit que: "Les associations et les sociétés sont régies par les dispositions du présente code ou par les lois applicables à leur espèce".

Ce seul article confirmant l'application des articles du Code civil sur les personnes morales est nettement ambigu. L'utilisation du disjonctif "ou" donne-t-elle lieu à une alternative? Si tel est le cas, comment et qui exercera le choix? Si l'intention du législateur est que le Code civil s'applique à défaut de lois applicables dans le cas de certains types de sociétés, alors qu'il le soit exprimé dans ce sens. Si, au contraire, son intention est que les sociétés commerciales, déjà régies par des lois précises, ne le soient qu'en vertu de celles-ci, qu'il l'exprime comme tel. Ou le Code civil devra-t-il être supplétif, si les lois applicables ne traitent pas des nouvelles dispositions? Si des dispositions sont contradictoires, quel régime devra-t-on choisir?

L'article 315 traite des personnes morales de droit public comme suit:

> Article 315:
>
> Les personnes morales de droit public sont régies par les lois qui les constituent et leur sont applicables ainsi que par le présent titre, s'il y a lieu de compléter les dispositions de ces lois.
>
> Elles sont assujetties au droit civil notamment dans leurs rapports avec les autres personnes.

Dans leur cas, le Code civil les régirait s'il y a lieu de compléter les dispositions de leurs lois constituantes. En l'occurrence, que signifie compléter? Si le Code prévoit une mesure plus sévère, complète-t-il alors l'autre loi? "Compléter" veut-il dire "suppléer", à défaut d'autres dispositions? Si le Code supplée à quelques carences des lois qui régissent les corporations de droit public, il serait plus simple d'amender ces mêmes lois.

Et si le Code civil ainsi modifié ne s'applique pas aux corporations qui ont leur loi particulière pour les régir, que nulle mention ne soit faite de celles-ci. Seules les sociétés dans le Code civil ont eu peu de directives sur leur mode de fonctionnement; si le législateur tient à ce qu'elles fonctionnent selon un mode calqué sur celui des corporations (assemblée annuelle, conseil d'administration, etc), alors qu'il amende le chapitre actuel du Code civil sur les sociétés, compris dans le Livre sur "l'acquisition et l'exercice des droits de propriété", aux articles 1830 à 1896 c.c.

Le Code civil doit reproduire les règles régissant les rapports entre les personnes et non pas devenir un simili Code commercial, surtout lorsqu'existent un grand nombre de lois régissant les sociétés commerciales.

## 2. Vers la création d'un nouveau régime:

La lecture du projet de loi laisse l'impression que le législateur voudrait créer un régime entièrement nouveau en ce que, d'une part deviendraient "personnes morales" toutes les sociétés et associations et, d'autre part, serait modifié le régime actuel de responsabilité des corporations.

### 2.1 La personnalité morale

Ainsi, à l'article 333, il est dit que:

> "La personne morale doit être immatriculée au registre des personnes morales."

Cette immatriculation confère la personnalité juridique, selon que le prévoit l'article 317:

> "Les personnes morales de droit privé possèdent la personnalité juridique à compter de leur immatriculation au registre des personnes morales..."

Doit-on comprendre par là que l'article 333 impose de fait l'obligation de s'enregistrer à toutes les sociétés et associations?

Il faudrait un article prévoyant que les sociétés deviendraient personnes morales, si tel est leur libre choix. Par exemple, qu'arrive-t-il des sociétés réelles de professionnels dont le but principal est la mise en commun d'énergie et de fonds. Elles sont des sociétés civiles dont les membres peuvent fort bien ne pas vouloir la personnalité morale. Leur intention est de demeurer une association d'individus et non pas de former une entité distincte. Les conséquences d'attribuer une personnalité juridique aux professionnels sociétaires outrepasseraient leur intention. De plus, l'impact des lois fiscales sur la personnalité morale des sociétés devra faire l'objet d'une étude distincte.

## 2.2 Un nouveau régime de responsabilité

Quant au régime de responsabilité, on met sous le même chef, dans le Code civil, les mêmes règles applicables à la fois aux sociétés et aux corporations. Pourtant, on reconnaît depuis longtemps des droits déjà inscrits dans les lois constituantes des compagnies. Notamment, la responsabilité des membres de la corporation est limitée à l'intérêt que chacun y possède. Ils sont aussi exemptés de tout recours personnel pour l'acquittement des obligations de la corporation. Quant aux sociétés, la responsabilité des associés était clairement précisée dans le Code civil; notamment en ce qu'ils peuvent

être poursuivis conjointement et solidairement et partagent les pertes.

> Le projet de loi pose un premier jalon, à l'article 354, en stipulant que "les membres d'un personne morale sont tenus envers elle de ce qu'ils promettent d'y apporter, à moins que la loi n'en dispose autrement."

Ceci reprend les dispositions de la responsabilité limitée des membres de la corporation (anciennement, l'article 363 du Code civil), constituant la base du dynamisme des affaires. La formation d'une compagnie permet à la fois des investissements nombreux et variés, encouragés par cette responsabilité limitée à l'apport dans la compagnie qui ne s'étend pas aux biens personnels de l'investisseur.

Mais on sape ce principe de responsabilité limitée en insérant quelques articles de droit nouveau contraires aux lois sur les compagnies.

A l'article 331 on affirme que:

> La personne morale ne peut invoquer la personnalité juridique à l'encontre d'un tiers de bonne foi dès lors qu'elle s'en sert pour masquer entre autres l'abus de droit ou une contravention à une règle d'ordre public.

Les notions d'abus de droit et de règle d'ordre public demeurent imprécises. Par exemple, une contravention à un règlement municipal peut-il constituer de l'abus face aux tiers?

Quelles sont les conséquences du fait pour la personne morale qui ne peut invoquer la personnalité juridique? La responsabilité des administrateurs deviendrait-elle engagée immédiatement? Et jusqu'où encore? L'Office de révision du Code civil prévoyait la levée du voile corporatif en cas de fraude et non pas dans le cas d'abus de droit, ce dernier concept étant beaucoup plus large. Le sens et la portée de cet article doivent être précisés et modifiés.

L'article 357 traite de la fraude:

> "En cas de fraude, le tribunal peut, à la demande de tout intéressé, tenir les fondateurs, les administrateurs, les autres dirigeants ou les membres de la personne morale responsables, dans la mesure qu'il indique, des dommages subis par celle-ci.
>
> Les membres et les fondateurs ne peuvent être tenus ainsi responsables que s'ils ont participé à l'acte reproché et en ont tiré un profit personnel; les administrateurs et les autres dirigeants sont, pour leur part, présumés responsables, sauf preuve qu'ils n'ont pas participé à l'acte et n'en ont tiré aucun profit personnel".

Cet article déroge aux principes du droit corporatif. Les actionnaires d'une compagnie sont rarement tenus responsables des actes et des omissions de la compagnie, sauf à l'occasion de dispositions législatives spécifiques.

Ainsi, en disant qu'ils seraient responsables en ayant participé à l'acte reproché et en ayant tiré un profit personnel, il

suffirait que, même sans intention frauduleuse, tout groupe de particuliers soit tenu responsable par un vote simple qu'il aurait donné. De plus, à moins que les actionnaires, dans certains cas, n'aient établi une convention unanime d'actionnaires, restreignant les pouvoirs des administrateurs, ils ne sont pas présumés s'occuper directement de la gestion des affaires. Quant aux administrateurs, leur responsabilité est déjà prévue dans les lois sur les compagnies.

L'origine de cet article ne trouve aucun fondement dans notre réalité juridique; il s'inspire cependant de l'article 248 de la loi du 24 juillet 1966 (France), sur les sociétés commerciales. Il faut l'enlever, d'autant plus qu'il établit une présomption de culpabilité inacceptable qui va à l'encontre des principes juridiques reconnus.

A l'article 355, il est stipulé que:

> "Un administrateur peut, même dans l'exercice de ses fonctions, acquérir des droits dans les biens qu'il administre ou contracter avec la personne morale.
>
> Il doit dénoncer aussitôt le fait par écrit à la personne morale en indiquant la nature et la valeur des droits qu'il acquiert et demander que le fait soit consigné au procès-verbal des délibérations du conseil d'administration ou à ce qui en tient lieu. Il doit s'abstenir de délibérer et de voter sur la question."

Cette règle est plus sévère que l'interprétation actuelle du tribunaux sur les conflits d'intérêt. L'étendue de la divulgation est exigeante. Tout professionnel administrateur devra dénoncer par écrit tout mandat reçu en indiquant la valeur des droits et leur nature y rattachés; c'est exorbitant, d'autant plus s'il représente un contentieux important.

Des règles dans ce domaine seraient utiles. Elles le seraient plus si elles étaient limitées à des objets précis.

Quant à l'article 358, on y relève que:

> "Le tribunal peut, à la demande de tout intéressé, interdire la fonction d'administrateur d'une personne morale à toute personne trouvée coupable d'un acte criminel comportant fraude ou malhonnêteté dans une matière reliée ou non aux personnes morales, ainsi qu'à toute personne trouvée, de façon répétée, en défaut de se conformer aux lois relatives aux personnes morales ou à ses obligations à titre d'administrateur du bien d'autrui.
>
> L'interdiction rend la personne inhabile à continuer d'exercer une fonction d'administrateur."

Nous remarquons, d'une part, que l'interdiction, pouvant aller jusqu'à cinq ans (article 359), peut être demandée par "tout intéressé". Or, les lois sur les compagnies prévoient déjà que les actionnaires peuvent destituer les administrateurs.

Si une personne veut former une société avec son conjoint, par exemple, qui serait l'intéressé? N'importe qui à l'extérieur de la société? Que faire alors de la Charte des droits et libertés de la personne qui prévoit à l'article 182 que:

> "Nul ne peut congédier, refuser d'embaucher... une personne du seul fait qu'elle a été reconnue coupable ou s'est avouée coupable d'une infraction pénale ou criminelle, si cette infraction n'a aucun lien avec l'emploi ou si cette personne en a obtenu le pardon".

Il y a là une certaine contradiction car on reconnaît dans la Charte le droit au travail et le fait que le pardon efface tout.

Maintes lois prévoient déjà des cas particuliers de déchéance pour prévenir l'occupation de certains postes comme administrateur de banque (1) ou d'établissement de santé (2).

Il y aurait lieu de reformuler cet article, tout en tenant compte de l'article 18.2 de la Charte des droits et libertés de la personne, et d'en limiter l'application à une condamnation reliée aux seules personnes morales concernées et la demande par toute personne au sein desdites compagnies ou sociétés.

(1) Loi sur les banques, S.R.C. 1970, C. R-1, art. 195 (3)

(2) Loi des services de santé et des services sociaux, L-R.9, c. 5-5, art. 86.

Un autre article renverserait les règles établies sur la responsabilité, l'article 373 qui prévoit que:

> "Une personne morale ne peut être administratice d'une autre personne morale.
>
> Cependant, lorsqu'elle désigne une personne pour agir comme administratrice d'une autre personne morale, elle est soumise aux mêmes conditions et obligations et encourt la même responsabilité que si elle était elle-même administratrice, sans préjudice de la responsabilité de la personne désignée."

Tout administrateur d'une compagnie, élu par ses actionnaires, est pleinement responsable de sa fonction au même titre que les autres administrateurs, même s'il est désigné par un actionnaire en particulier. Pourquoi étendre la responsabilité de l'administrateur à la personne morale qui le désigne? Ainsi, toute entreprise qui investit dans d'autres compagnies, en cas de faillite de celles-ci, deviendrait responsable de leurs parts de salaires impayés, pour ne citer qu'un cas-type. Cet énoncé de l'article 373 va à l'encontre des principes fondamentaux du droit corporatif canadien.

Pour obvier à ces nouvelles responsabilités, il faudrait que les compagnies évitent de désigner des administrateurs. Toutefois, en tant que compagnies qui investissent, il est souhaitable qu'elles puissent surveiller de près l'administration de leurs avoirs. Pourquoi voudrait-on maintenant les en empêcher? La liberté d'investissement n'est-elle pas garante du dynamisme économique, et celui-ci ne sert-il pas les fins des entreprises en difficulté en leur facilitant l'accessibilité aux marchés financiers?

Il faut enlever le second paragraphe de l'article 373 qui nuira au bon fonctionnement des affaires et par voie de conséquence à l'ensemble de la société québécoise.

Les articles 331, 355, 357, 358 et 373 visaient peut-être un but particulier. Mais leur formulation présente risque de les en faire atteindre un autre ("visa le blanc, tua le noir"). L'intention du législateur est de corriger des situations existantes, mais il instaure en lieu et place de l'actuel régime un autre qui postule essentiellement la mauvaise foi des compagnies, de leurs membres et administrateurs et qui risque de paralyser leur essor.

## 2.3 La place des sociétés constituées hors du Québec

Le Québec ne peut s'inscrire en faux contre la réalité juridique canadienne, en conférant à une compagnie d'ici, mais constituée par une loi fédérale, des obligations différentes de celles d'une compagnie ontarienne constituée par la même loi. Qu'arriverait-il des compagnies canadiennes ou étrangères faisant affaires au Québec?

Seul en traite l'article 342 qui dit que:

> "La personne morale qui n'est pas constituée suivant les lois du Québec est tenue de s'immatriculer au registre des personnes morales et d'y déclarer l'adresse de son principal établissement au Québec.

> Elle demeure régie par la loi du lieu de sa création, sous réserve, quant à son activité, des dispositions des lois du Québec."

Il est exact de dire que les compagnies sont régies par la loi du lieu de leur création. Ce principe ne doit pas être tronqué, en y rajoutant que l'activité de ces compagnies serait régie par les lois du Québec. Les entreprises fédérales non immatriculées perdront-elles leur statut juridique? Deux sortes de dispositions, donnant lieu à deux types de régimes, ne peuvent coexister en matière de responsabilité. Cela suffirait à désintéresser les compagnies étrangères à investir au Québec, sans compter les effets pervers sur les compagnies québécoises créées en vertu des lois fédérales! D'autant plus qu'on imposerait de nouvelles obligations, sans prendre soin de traiter sur un même pied toutes les compagnies oeuvrant au Québec. L'article 320 n'affirme-t-il pas que:

> Les personnes morales constituées suivant les lois du Québec ont la pleine jouissance des droits civils au Québec et hors du Québec.

Il y aurait lieu de clarifier la situation. Si l'activité des personnes morales non constituées selon les lois du Québec doit être régie par les dispositions du Code civil, qu'on affirme concurremment qu'elles auront la pleine jouissance de tous les droits civils reconnus aux autres au Québec!

## 3. Certains problèmes et articles particuliers

### 3.1 Problématique des définitions:

En définitif, que couvrent les définitions des personnes morales?

Le projet de loi distingue les personnes morales de droit public (art. 315) et les personnes morales de droit privé (art. 316), ces dernières se divisant en associations et en sociétés.

Aucun article ne définit précisément qui sont les personnes morales de droit public. Comprennent-elles à la fois les municipalités et les sociétés de la Couronne?

Quant aux sociétés et aux associations, elles sont définies aux articles 322 et 323.

> Article 322:
>
> "Les associations ont vocation pour satisfaire, par la mise en commun de biens, de connaissances ou d'activités, les besoins de leurs membres ou de tiers. Elles n'ont pas pour objet principal de réaliser un bénéfice ni d'exploiter une entreprise. Elles ne partagent pas de bénéfices entre leurs membres."

Article 323:

"Les sociétés ont vocation à réaliser et à partager des bénéfices; elles peuvent aussi avoir vocation pour profiter des économies qui peuvent résulter de la mise en commun de biens, de connaissances ou d'activités ou pour satisfaire des besoins économiques et sociaux communs par l'exploitation d'une entreprise."

Ces définitions ne se réfèrent pas à des catégories existantes. Pour ce faire, il aurait fallu dire que "les associations comprennent les syndicats, les coopératives..." ou les sociétés comprennent "les sociétés par actions, les sociétés réelles, en commandite etc.". Au lieu de procéder ainsi, on décrit ces catégories de personnes morales en explicitant leur "vocation". Nouvelle notion qui signifie "objet" ou "but". Qu'arrive-t-il d'une personne morale dont le but ou la vocation ne correspond pas précisément à une de ces deux définitions? Cherche-t-on à imposer cette vocation? Il semble que oui, à la lumière de l'article 321 qui prévoit que:

"Les personnes morales ont toute la capacité requise pour exercer leurs droits dans la mesure nécessaire à l'accomplissement de leur vocation et les dispositions relatives à l'exercice de droits civils par les personnes humaines leur sont applicables, autant que faire se peut.

Elles n'ont d'autres incapacités que celles qui résultent de leur nature, de leur vocation ou de la loi ou, le cas échéant, de leur acte constitutif."

Si elles ont des incapacités résultant de leur vocation, ceci signifie-t-il qu'elles n'ont a contrario que les capacités résultant de leur vocation?

Par exemple, les associations (article 322) ne partagent pas de bénéfices entre leurs membres; pourtant, il est prévu que les coopératives peuvent distribuer leurs bénéfices. Cela deviendrait illégal, s'il était établi que cela est contraire depuis toujours à leur vocation?

D'autre part, dire que "les sociétés ont vocation à réaliser et à partager des bénéfices" est inexact et dangereux. Le conseil d'administration peut décider que les bénéfices ne seront pas répartis mais réinvestis. Encore là, un actionnaire pourrait-il, en vertu de la "vocation" des sociétés, réclamer sa part des bénéfices en disant que la compagnie n'obéit pas à sa vocation première?

Ces articles, sur les objets des associations et des sociétés, devraient être enlevés notamment en ce qu'ils précisent les incapacités des personnes morales. D'autant plus qu'il n'est pas nécessaire dans tous les cas d'avoir un objet ("vocation") pour constituer une compagnie (par exemple sous la partie 1A de la loi sur les compagnies, les compagnies sont constituées sans objet spécifique).

## 3.2 Rédaction et portée de certains articles:

Quant à la rédaction de certains articles, il faut s'assurer qu'elle soit conforme à la réalité.

Ainsi, à l'article 328, on lit que:

> "Les personnes morales s'expriment par leurs organes. A moins que la loi ou les statuts n'en disposent autrement, ces organes sont, notamment, le conseil d'administration et l'assemblée des membres."

Il faut se référer au texte anglais pour comprendre la signification de "s'expriment" traduit par le verbe "to act", dont la connotation est plus large et comprend tout ce qu'une personne morale peut faire. Et il est faux d'affirmer que les "organes" agissent; l'assemblée des membres ne s'exprime jamais (sauf en assemblée annuelle ou spéciale), de même pour le conseil d'administration. Si c'était le cas, tout devrait être soumis au conseil. Or, dans les faits c'est la direction par son président ou autre dirigeant qui s'"exprime". Il serait plus exact d'écrire que les personnes morales sont administrées par leurs organes ou leurs dirigeants.

Idem à l'article 330:

> "Les administrateurs de la personne morale la représentent et l'obligent dans la mesure des pouvoirs que la loi ou les statuts leur confèrent.
>
> Ils agissent comme administrateurs du bien d'autrui chargés de la pleine administration."

La notion de "représentation" est nouvelle par rapport au droit corporatif; quant aux mots "Les administrateurs", s'entendent-ils de tous les administrateurs ou du conseil d'administration?

A l'article 335:

> L'acte constitutif ou la déclaration indique notamment le nom et le domicile de la personne morale, la forme juridique qu'elle emprunte et, le cas échéant, son objet, son capital et sa durée.

Pourquoi avoir un article précisant ce que doit contenir une déclaration, lorsqu'elle est déjà prévue dans la Loi sur les déclarations des compagnies et des sociétés? D'autant plus qu'elle devrait contenir le capital et la durée qui ne sont pas exigibles actuellement dans la dite loi. A moins d'amender celle-ci, il faudrait que le Code civil édicte aussi des règlements ou prévoit des formulaires d'application, surtout sur les formes du capital, comme l'on voit dans les lois sur les compagnies. Ceci est de nature à déprécier la nature du Code civil.

A l'article 349, le tribunal attribuerait la personnalité juridique:

> "Le tribunal peut conférer la personnalité juridique à une personne morale qui, antérieurement à son immatriculation, a agi comme une personne morale et a présenté de façon publique, continue et non équivoque toutes les apparences d'une telle personne tant à l'égard de ses membres que des tiers.
>
> Seule la personne ou le groupement qui s'immatricule peut demander que la personnalité juridique lui soit attribuée rétroactivement."

L'attribution judiciaire de la personnalité est entièrement de droit nouveau. A moins d'une utilité probante, autre que de corriger rétroactivement le laps de temps antérieur à l'immatriculation, l'on voit difficilement l'utilité de cette disposition et pour cette raison son utilité est douteuse.

A l'article 378:

> "Les assemblées des membres d'une personne morale se tiennent au lieu de son siège ou au lieu fixé par ses statuts. Le conseil d'administration les convoque."

La rédaction laisse planer l'impossibilité que d'autres personnes, à part celles du conseil d'administration, puissent convoquer les assemblées. Il devrait être rédigé ainsi: "Les assemblées sont convoquées selon les directives du conseil d'administration" afin que le président ou autre dirigeant, par exemple, puisse agir et convoquer une assemblée.

Quant à la dissolution et la liquidation des personnes morales, aux articles 389 à 399, elles ne devraient pas être précisées dans le Code civil mais seulement citées avec référence à la loi. La Loi sur la liquidation des compagnies existe et couvre pleinement le sujet.

## IV CONCLUSION

La Chambre de commerce du Québec approuve les objectifs de la réforme du Code civil. Une modernisation s'impose pour que le Code reproduise l'évolution de la société, mais il ne doit en aucun cas la précéder ou imposer des changements.

La primauté des personnes tant physiques que morales doit être reconnue et leurs droits doivent être affirmés et protégés.

Nos principales recommandations peuvent donc être résumées ainsi:

1. que soit créé un chapitre général applicable aux personnes physiques et morales où seraient décrits la jouissance, l'exercice des droits civils et le respect de leur réputation;

2. que les enfants portent obligatoirement le nom patronymique du père;

3. que soient modifiés dans leur ensemble les articles sur le domicile;

4. que les registres de l'état civil soient laissés au soin des autorités religieuses concurremment avec l'instauration d'un nouveau régime civil;

5. que le titre sur les personnes morales ne s'applique qu'aux corporations et que l'application du Code civil à celles-ci soit clarifiée conformément à l'état actuel du droit.

6. que les règles actuelles sur la responsabilité limitée des compagnies soient respectées.

La Chambre de commerce du Québec

le 24 mars 1983